ILLUSTRISSIMI DOMINI

PHILIPPI XAVERII
FANELLI

I. C. MUTILIANENSIS

RESPONSUM PRO VERITATE
IN
ROMANA
SUBROGATIONIS CENSUUM

In quo præcipui caſus, in quibus ſubrogatio novi Fundi in locum prioris evicti, vel alienati, vel aliter minus liberi detecti, oblata ab ipſomet Debitore Cenſus contra Creditorem cenſualem inſtantem pro ſorte, obtineri poſſit, invictiſſimis argumentis, accurate, magiſtraliterque exponuntur.

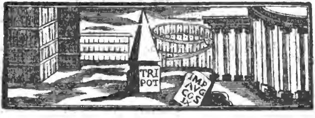
BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EM. III
NAPOLI

FLORENTIÆ. MDCCLXXI.

EX TYPOGRAPHIA BONDUCCIANA.

FACULTATE PUBLICA.

89430



ROMANA

SUBROGATIONIS CENSUUM.

PULCHERRIMA quæ modo mihi quo veritate examinanda proponitur Quæſtio: An ſcilicet per evictionem alienationemve fundi cenſuati diſſentiente Creditore Cenſus, ſubrogatio alterius Fundi idonei locum habere poſſit, etſi Debitor Cenſus haud modicam fortunarum ſuarum iacturam fecerit; quamvis nihil ſane eius, quod fauſto tamen omine ſcribendo in aliis Cauſis a Me dictum, obſervatumque fuerit, magis exquiſitum, magis elegans, & cum cura penſitatum exoptare poſſit: nihilo tamen minus ab Illuſtriſſimo Comite Domino meo præſtantiſſimo hæc præfari iuſſus, præcipuos caſus in quibus ſubrogatio adſtrui poſſit, pro tenuitate ingenii, licet malorum obtrectandi libidine preſſus, quæ vitia odimus, ac teſtamur; clariori brevique methodo, quantum Res ipſa ſinet ex profeſſo diſquiram, iuxta Gnomologiam ex prima *Demoſthenis* Olyntica, & *Ulpiani* enarratione *pag. mihi* 375. ne ſæpius repetita faſtidio lectores conficiant, ut animadvertit *Iuvenalis ſatir.* 7. *verſ.* 154 *edit. Venet. an.* 1516. *pag.* 78. *terg.* „ ivi „

„ *Occidit miſeros crambe repetita magiſtros* „

II. QUANTUM DISSIDIUM hac de re ſit inter Iuriſconſultos, neminem, credo, leviter iuris principiis imbutum latere poſſe.

Alii enim ita ſentiunt ; quod data evictione fundi omnoxii Cenſui, eiuſdemque diſtractione cauſata ab onere anterioris hypothecæ, vel alienatione illius cauſata a Venditore Cenſus, illico repetitioni ſortis aditum adapertum eſſe debere, ac poſſe, inter quos *Dec. conſ.* 102. *n* 2. *Alex. conſ.* 63. *n.* 10. *&* 11. *lib.* 6. *Molph conſ.* 8. *n.* 20. *&* 21. *impreſſ poſt Conſuetud. Neapol. Gabriel. conſ.* 152. *vol.* 1. *Cene. de Cenſ. quæſt.* 42. *n.* 20. *&* 21. *Duard. eod. tract.* §. 1. *quæſt.* 5. *n.* 7. *& ſeqq. Rot. poſt eumd. deciſ.* 46. *num.* 2.

III. Alii vero in diverſam abierunt ſententiam, docentem Creditorem Cenſus in dicto caſu evictionis alienationiſve fundi pro annuis cenſibus deſignati, quive minus liber aliiſque oneribus, & hypothecis obnoxius detegitur, pro ſui voluntate, atque arbitrio adigere poſſe, vel pro aſſignatione novi Fundi liberi, vel pro aſſecurione Sortis, conditione reſolutionis contractus, eo fortius ſi in Inſtrumento promiſſa ſtipulataque ſibimet fuerit libertas, & evictio illius, ut tenent relati per *Mart. Medic. dec. Senen.* 30. *ſub num.* 5.

IV. Postquam vero illuxit Sæculum, ac permulta Antiquioribus incognita, & plane obſcura, in clariſſima luce collocata ſunt a Viris doctiſſimis, diverſa in Foro opinio recepta eſt, quæ ſeſe repetitioni Sortis in hypotheſi mirifice opponitur. Sive enim Fundus haud liber detegatur, ſive evictio contingat, aut immineat ex cauſis de præterito anterioris hypotecæ, cœteriſve de cauſis, ſive tandem Debitor fundum cenſuatum pro ſuis indigentiis conſulendo alienaverit; ſi hic alia Bona libera, idoneaque poſſideat ſubroganda, pro qua ſubrogatione inſtet ille; ex quadam cognita Iuris æquitate, quæ, ut inquit Ariſtoteles, „ cum altera pars ſit Iuris non ſcripti ad eas cauſas pertinet, quæ „ a privatis, ſcriptiſque legibus prætermiſsæ indefinitæque ſunt: nam bonum, & æquum negari non poteſt iuſtum eſſe, *De Rhætoric lib.* 1. *cap* 25. & conferunt *not. a Rot. Lucen. in Lucana Reſtitutionis in integrum* 23. *Mart* 1761. §. *in hoc igitur, cor. Dom. Audit. Seraphini, & in alia Lucana Alimentorum* 10. *Septembris* 1761. §. 23. *ad fin. cor. eod.* exaudiri debere, ac poſſe iuris eſt exploratiſſimi, quemadmodum inferius demonſtrabimus. Non enim turpe, & indecorum eſt, quæ ante ignorata ſunt, tandem noſcere, & quæ antea perperam intelleximus cum melioribus ſententiis commutare, ut poſt *Ariſtotilem de Rhetoric. lib.* 1 *cap.* 37. „ ibi „ diſcedere interdum a ſcripto oportet „ & verbis Legum ſemper ſtari non poſſe : Et præterea æquitas „ ſemper manet ac iuget. Nec variatur unquam eodem modo,

„ ne-

„ neque Ius Commune, utpote, quod naturam ducem ſequatur, E contrario ſcriptæ Leges ſæpiſſime immutantur, & corruunt „ ex noſtratibus monet *Anton. Schultingius de Iuriſprudentia hiſtorica Orat. impreſſ in tom. 2. var Opuſculor. ad cultior. Iuriſprudent. aſſequend. pertinent pag.* 145.

V. Quæ quidem concluſio amplificatur quando in Inſtrumento conſtitutionis Cenſus adiorata fuerit evictio, ex qua conventa adinveniatur repetitio Sortis. Enim vero cum huiuſmodi conventio licet non ſit contra ſubſtantiam Contractus, adverſetur iuri poſitivo inducto per Conſtitutionem Pianam, qua cautum eſt, nec etiam indirecte cogi poſſe Debitorem cenſus ad reſtitutionem Sortis, *Balduc. tit. de legat diſc.* 14. *n.* 11. *Rot. in Nuperrim. dec.* 82. *n.* 8. *tom* 2 pro illicita habetur, nullamque actionem excitat, *Roderig de ann. redd lib.* 1. *qu.* 4. *n.* 5. *Cenc de cenſib quæſt.* 60 *per tot. & quæſt.* 105. *utrobique n.* 1. *Rot poſt eumd. dec.* 27. *n.* 6. 7. *& cor Cavaler. dec.* 539. *n.* 3. *& cor. Anſald. appendix dec* 93. *par.* 2. *num.* 6. „ ibi „ Utique cenſus paſſivus in hæreditate, repertus, & de quo erat „ quæſtio, nequibit ullo pacto cenſeri in claſſem veri, propriique „ debiti: reſpectu enim Sortis nil magis eſt intrinſecum, & eſ„ ſentiale cuicumque contractui, quam ſit eſſentiale, & formati„ vum ipſius Cenſus, nempe, ut ſors etiam per expreſſam con„ ventionem expeti recalcitrante Debitore, non valet, ut habe„ tur per Sanctionem poſitivam B. Pii V. „

VI Et licet diſſimulari nequeat opinio illorum, qui diverſimode ſentiunt putantque huiuſmodi pacta licita eſſe, inter quos *Gabr. conſ.* 152. *n.* 5 *lib.* 1, *Gratian diſcept forenſ cap.* 258. *n* 20 *&* 23. *tom.* 2. *Lopez de contract. lib.* 1. *cap.* 57.

VII. Hæc vero pugna bene componitur animadverſione, quæ diverſa eſſe, non contraria, quæ ab utraque Parte proponuntur manifeſte indicat; nimirum Doctores ſententiæ, apud quos ſimilia pacta non ſunt illicita pro eodem accipiunt, licet contra communem diſtinctionem, de qua *Rot. Noſtra Lib. Mot.* 3. *Iudicum*, & in unum, eumdemque ſenſum reddunt illicitum, & uſurarium, adeoque vera, & genuina interpretatio Doctorum adverſantium hæc eſt quod non ſint uſuraria, cui quidem doctrinæ minime adverſatur noſtra quam amplectimur ſententia, quamque pro veriori, conciliaris Iuris antinomiis defendit, *Cenc. de cenſib. quæſt.* 60. *num* 15. *&* 16. „ ibi „ Ego vero in hic „ difficultate exiſtimo, quod res poſſit componi fœdere diſtinctio„ nis. Ut ſcilicet hæc poſterior ſententia ſit vera, & quod pa„ ctum hoc ſupra conceptum dici poſſe illicitum, quia repugnat

„ Summorum Pontificum Conſtitutionibus, quibus definitum eſt „ pacta, ex quibus etiam per indirectum cogi poteſt Debitor „ Cenſus ad illius redemptionem, & extinctionem eſſe illicita „ *Felician. &c.* Prior vero opinio debeat intelligi, quod hoc pa-„ ctum ſit licitum, ideſt non uſurarium „

VIII. Neque vero illuſoria verba proferre, ne aliquibus videatur, puto, non perditurum operam, ſi rei obſcuritatem facili negocio iuvem, & ratione, auctoritatibus, & exemplis contrariorum ſententiam infringam, eorumque errores omnimodo ſtudeam emendare. Quod opus aggreſſuro commode mihi in mentem venit animadverſio, quæ magnam utilitatem habet noviſſe, atque exploratum habere regulæ caſus præcipuos, in quibus ſubrogatio aſtrui poſſit, ut eiſdem potiſſimæ rationes congrue valeant applicari.

IX. Fingimus enim in primis ſubrogationem peti à Debitore Cenſus, cuius fundum, cauſa conſulendi propriis indigentiis, alienavit. Hinc non eſt cur Creditor ſubrogationi obsiſtat. Vulgatum ſiquidem eſt Contractum cenſualem binam parere actionem perſonalem unam, ſeu acceſſoriam *ex ſtipulatu*, realem alteram, ſeu principalem *in rem ſcriptam*, *Rot. deciſ.* 43. *num.* 5. *par.* 5. *recent.* „ ibi „ ex impoſitione Cenſus duplex oritur actio, alia „ ex ipſo ſtipulatu, quæ eſt perſonalis, altera ex ipſo Cenſu, „ quæ dicitur in rem ſcriptam „

X. Cum igitur ratio prima adverſus eum detur, qui obligatus eſt, & in perſona eius perpetuo hereat, ut ad hæredes tranſmittatur obligatio, *Vinn. Inſtitut. Imperial. comment. tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 6. *n.* 8. conſequitur profecto, quod Creditor pro ſecuritate ſui Cenſus agere valeat adverſus quoſcumque ſive hæredes, ſive ſucceſſores Imponentis Cenſum, *Pinell. in L.* 2. *par.* 2. *cap.* 1. *n.* 31. *circa fin. Cod. de reſcind. vendit. Mantic. de tacit & ambig. lib.* 5. *tit.* 11. *num.* 20. *Cyriac. controv.* 14. *n.* 13. *& controv.* 282. *n.* 35. *Hodiern. controv. forenſ. cap.* 3. *n.* 7. *Conciol. allegat.* 40. *n.* 21. *& de donat ſolvent debit. donat. artic.* 4 *n.* 56 *&* 57. *Struv. diſſert de Iur. paſcend. & diſſert. de Iur ovium, & Auctor diſſert. de ſervitutibus realibus typis edit. Venet. ann.* 1765. *pag.* 63. „ ibi „ At vero ſi obligatio „ ſit perſonalis, cuius nomine, & hæredibus eius, cui promiſ-„ ſum eſt, & adverſus hæredes promittentis actio datur „

XI. Similique modo quando Fundus cenſualis ad alium, atque alium Poſſeſſorem tranſit, atque, ut *Iaſon.* inquit, per mille manus ambulat, Creditor cenſus ius ſuum, quem hac actione perſequitur adverſus quemcumque, qui quo tempore agitur

rem

rem poſſidet exercere valet ita quidem, ut per alienationem illius in nihilo præiudicetur; inhæret enim actio modo rei adinſtar ſervitutis prædialis, vel alicuius præſtationis Livelli, vel Decimæ, ut ex mutatione perſonarum, & poſſeſſorum, eius natura non alteratur, *Duard. de cenſib.* §. 5. *quæſt.* 33. *num.* 11. *tom.* 2. *Rot poſt eumdem dec.* 71. *n.* 11. *& dec* 457. *n* 4. *Vinn. ubi ſupra n.* 10. quapropter ex ſola alienatione Fundi ullum Creditori præſidium repetendi ſortem valet ſuppeditare, *Rot. dec.* 143. *n* 1. 2. 3. *par.* 5. *tom* 1. „ ibi „ negari non poteſt „ quin per impoſitionem cenſus ſuper Fundo proprio, & illius „ venditionem cum obligatione, & hypotheca pro ipſo annuo „ Cenſu, affectus remaneat idem Fundus oneri reali, prout re„ manet ex quacumque impoſitione ſervitutis, Canonis, aut Li„ velli, *Cravet. &c.* & inde cum tali onere fundus ille tranſeat „ ad quemcumque ſingularem ſucceſſorem.

„ Neque obſtat, quod ius non conſiſtat ſuper onere reali, „ aut tranſitu cum ſua cauſa; cum hæc determinent quæſtionem „ inter Poſſeſſorem fundi cenſuati, & Emptorem cenſus qui po„ teſt ſemper convenire Poſſeſſorem fundi etiam quod per mille „ manus tranſeat pro ſolutione cenſus, *Roman. &c.* „ *Rot. Noſtr. cor. Accariſ. decif.* 8 *num* 13. *& ſeqq.* „ ibi „ reſponderi po„ tuit primo pro hac repetitione ſortis in caſu venditionis Prædii „ nullam comperere legalem hypothecam, nec de ea proviſum „ eſſe in Inſtrumento, ubi nec principaliter, nec incidenter fit „ ulla mentio de pretii reſtitutione adſciebant Contrahentes non „ poſſe compelli Venditorem ex Bulla Pii V. *Cenc. &c.* & ideo „ merito nihil de ea diſpoſuerunt.

Secundo potuit valde dubitari de veritate ſententiæ *Molphe*„ *ſii*, & *Duardi*, cum opinio contraria longe verior ſit, eamque „ pro indubitata referat *Cenc. &c.* quæ ſententia convincitur etiam „ ex tenore Pianæ Bullæ „ ibi „ pacta etiam continentia pretium „ cenſus extra caſum prædictum ab invito, aut ob pœnam, aut „ ob aliam cauſam exigi poſſe omnino prohibemus. „

„ Si ergo repetitio ſortis excepto caſu diſdictæ non poteſt „ in pactum deduci, & iſtud pactum improbatur, gratis dicitur „ eam eſſe de natura contractus in caſu alienationis prædii.

„ Nec rationes, quibus moventur *Molpheſius*, & *Duardus* „ contrarium ſuadent. Dicunt enim ideo reſcindi contractum, quia „ non extitit amplius fundus ſuper quo conſiſtebat, & debitor cen„ ſus alienando voluntarie fundum videtur a Contractu recedere, „ & eamdem recedendi facultatem largiri Creditori, & tandem „ abſonum eſſet, poſſe Venditorem cenſus alienare prædium, &

„ Emptorem ſui cenſus pretio defraudare. Huiuſmodi rationes „ omnes evaneſcunt ſi meminerimus fundum alienatum tranſire „ in acquirentem cum ſua cauſa, *Covar. &c.* & poſſeſſorem illius „ ſemper ratione rei ad fructus ſolutionem teneri, *Cenc &c.* nec „ ideo extingui perſonalem ipſius venditoris obligationem, *Covar. &c.* ex quibus ceſſant omnes rationes ſupra conſideratæ, „ nec enim deſinit exiſtere fundus, nec Venditor recedit a Contractu, nec Emptor cenſus amittit ſua iura; Præterea rationes „ omnes prædictæ non magis poſſent conſiderari in alienatione „ facta irrequiſito Domino cenſus, quam in caſu ſequutæ denunciationis, & tamen tam *Molpheſ.* quam *Duard* reſtringunt „ ſua dicta ad caſum omiſſæ denunciationis, quaſi in pœna illius „ amiſſionis ſequatur reſciſſio, quod dici non debet tum quia „ expreſſe Summus Pontifex prohibet Debitorem cenſus cogi in „ pœnam aliquam ad reſtituendum pretium, ut in verbis Bullæ „ ſupra relatis, tum etiam quia pœna non debet imponi, ubi „ expreſſe non apparet conſtituta, *Gloſſ &c.* „

XII. Prædictis hæc altera famulatur ratio; quod cum cenſus intrinſeca ſuapte natura ex parte Creditoris ſit perpetuus, & irrepetibilis, ut intereſſe Cenſuarii ſint ipſi annui cenſus in actu venditionis in pactum deducti, *Mart. Medic deciſ.* 31. *n.* 16 *Rot. dec* 61. *n.* 8 *dec.* 62. *n* 4. *& dec.* 63. *n.* 2 *poſt Cenc. Belmont. dec. Lucenſ. dec.* 53. *n* 27. „ ibi „ Intereſſe cenſuarii „ eſt ipſe annuus cenſus ab initio venditionis conſtitutus „ *S. Rot. in Carpartorien. Pecuniaria ſuper ſecundo dubio* 22. *Iunii* 1750. §. 8. *coram Molino*.

XIII. Sequitur quod debitor, quotieſcumque percipit fructus annuoſque cenſus, ſua haud intereſſe quærere ad ſibi famulandam ſortem, an fundus cenſualis ſit potius penes hanc vel illam perſonam, cum alterutram ratione rei in caſibus permiſſis perſequi valeat, *Surd. dec.* 32. *n.* 15. *& dec* 44. *n.* 1. *cum ſeq. Put. dec.* 38. *par.* 1 *Antonin. variar. reſolut. dec* 5. *n.* 5. *lib.* 2.

XIV. Non ego pro tertia ratione inficias ivero, quod cum Summus, ac vere Beatiſſimus ille Pontifex Pius V. vulgata Conſtitutione Cenſuum minime diſpoſuit, quod ex pretio fundi cenſuati extingueretur Cenſus; ex quo quidem infertur adſenſiſſe per alienationem fundi iura cenſus ſarta, rectaque undique remanere, nec ullum Emptori cenſus præiudicium inferri poſſe. Quin vero ſi hoc idem in ſua idea firmum undequaque non tenuiſſet, indubie mandaſſet, quod ex pretio venditi diſtractique fundi cenſus extingueretur, *Leg. unic.* §. *ſin autem Cod. de caduc. tollend.* Hoc autem noluiſſe præſumptive dicimus ex

eo;

eo, quod cum facile exprimere potuiſſet, non expreſſit, *Leg. diſſentientis Cod. de repud. Cap. illa ne ſede vacante*, & iuxta aliam regulam *Cap. qui tacet de regul. Iur.* late a me exornatam, ut in mea Conſultatione ædita Florentiæ anno 1767. in *Marradien. prætenſi Iuris redimendi*, in cuius ſequelam Tribunal Apoſtolicæ Nunciaturæ Florentinæ ſub die 19. Menſis Auguſti 1768. referente *R. P. D. De Riccis* protulit ſententiam favorabilem cum condemnatione Adverſariorum in expenſis, Iura mei principalis una mecum tuentibus, ac conſcribentibus præſtantiſſimis DD meis Advocato *Attilio M. Bruni*, & I. V. D. *Ferrante Belloni Maggio* Iuriſconſultis tum morum ſuavitate, eruditione, & doctrina magni nominis.

XV. Dici itaque potest, quod alienatio Fundi cenſuari non ſit, nec eſſe poſſit iuſta cauſa cur repetitio ſortis experi valeat, *Spad. conſ.* 286. *n.* 9 „ ibi „ Et tanto magis debet hanc „ interpretationem recipere dicti Bulla Pii V. cum ſit exorbitans „ a iure communi adimendo libertatem venditoris, & emptoris „ contra *Leg. dudum &c.* cum nihil pereat cenſuario, quia adhuc „ remanent Iura ſui cenſus ſibi ſalva, & intacta, ut ſupra dixi, „ & e contra nullum inferatur damnum primo emptori, prout „ inferri non debet, & hæc eſt cauſa cur Pius V. in dicta „ conſtitutione non mandavit quod a pretio rei venditæ ex„ tingueretur cenſus, quia cognovit, quod poterat ſatisfieri in„ tentioni cenſuarii in hac prælatione, & ſecundum modum ſu„ pradictum abſque eo, quod emptor, & venditor gravarentur „ contra regulas iuris communis. „

XVI. Quid autem in altero caſu repetitionis ſortis ex cauſa evicti Fundi ab anteriori priorive hypotheca, vel obnoxii alicui oneri, putate, fideicommiſſi, obſtet, nunc videndum eſt, Dicimus cenſum impoſitum ſuper re, non capaci ſubſtineri, ac ſupervivere ſuper aliis bonis, ſi quæ ſuperſunt debitori, *Rot. poſt Duard de cenſ. dec.* 320. *n.* 2. *& dec.* 350. *n.* 2. *par.* 1. *rec.* quotieſcumque igitur evincitur res cenſualis ex cauſa neceſſaria anterioris hypothecæ, ſi alia bona æque idonea ſubroganda ſuppetunt debitori, hic exaudiri meretur, cum impoſitio cenſus ſuper Fundo hypothecis obnoxio valeat, ac perduret quouſque evincitur fundus, *Rot. in nuperr. dec.* 269. *n.* 5. *tom* 1. ea ſiquidem validiſſima ratione, quia ſi non valeret ſequeretur inconveniens, ut qui plura bona poſſidens cum modico debito, reſpective ad eius Patrimonium, ex incertitudine fundi anterioris hypothecæ eſercitium paſſuri, cenſum aliquem pro ſuis indigentiis haud poſſet conſtituere, quod ipſimet

ditatem, & naturam, ut aiunt Philoſophi, & DD. omnes, ſubrogari, & ſubintrantis in eius locum, & cauſam cuicunque iuris effectui, itaut de ſubrogato prædicentur onera, vincula, ac ſingulæ hypothecæ, quibus antiquus fundus erat affectus, quæque non aliter immutantur, ſed adhuc integraliter manentibus citra novationem, & fideiuſſorum liberationem pertranſeunt, & conflantur de uno in alium fundum, cuius generalis hypotheca in ſpecialem evadit *Text. in Leg. cum §. qui iniuriam ff. ſi quis caution. Gratian diſcept. for. 624 n. 10 Rot. dec. 303. n. 6. par. 16. rec & cor. Benincaſ dec. 330. & cor. Emerix, dec. 1088. n. 6. Rota Noſtra in Liburnen. Detractionum 19. Auguſti 1667. impreſſ. in tom 1. dec Marit Piſis Edit. ordine dec 17. n. 5. & concivis meus Sabellus reſol 30. num. 22.* ibi „ Nec etiam inducitur novatio per mutationem fundi cen-
„ ſuati, & hypothecati, ſi cenſus transferatur, & mutetur de
„ uno fundo ad aliud, ſed remanet prima obligatio firma, &
„ fideiuſſores cenſus non liberantur *Gratian. &c.* quia cenſus po-
„ teſt licite de uno fundo ad aliud transferri, & in nihilo mu-
„ tatur prima obligatio, ſed ſolum ſubiecta cenſui, intelligendo
„ dummodo translatio fiat in aliam rem fructiferam, & capacem
„ alias remanet extinctus „ ratio eſt, quia non agitur de obligatione noviter efficienda, ſed potius de priori conſervanda, tradunt DD. *relat. a Beltram. in addition. ad dec. 446. Gregor. XV. n.* 8. „ ibi „ cum non agatur de nova obligatione indu-
„ cenda, ſed de veteri conſervanda. „

XX. Cum igitur ex præfatis ſuperius conſtet nullam iurium, ac hypothecarum novationem alterationemque contingere, eaſdemque nec obrumpi, ſeiungi, diſtrahi, aut commutari, idemque ius eſſe penes cenſuarium, ſequuta ſubrogatione, ac eidem adetat ante ea, quam prior res cenſualis deficeret; Dici potuerit quod creditor per ſubrogationem abſque ullo prorſus incommodo, ac periculo ad ſummam ſui iuris incolumnitatem, atque rutelam conſcendere poſſit.

XXI. Hoc autem constituto ſunt ulterius in uberiorem adpoſitæ ſubrogationis comprobationem præſtantiſſimorum Virorum teſtimonia omnino egregia ſummiſque proſequenda laudibus. Perſonat enim Forum, ſubſelliaque noſtra perſonant hæc facem præſeferre veritati, & ſuo quodammodo ſplendore colluſtrare intelligentiam, *Ariſtotil. Rhetoric. lib. 1 cap 4. Quintilian Inſtit. orat. lib. 1. cap. 6. pag. mihi 41. Franc Bacon de fontib. Iuris, aphoriſm 89 impreſſ in tom. 2. Opuſculor. ad cultior. Iuriſprudent. aſſequendam Barbeyrac. oration. de ſtudio Iuris*

impreſſ. ubi ſupra pag. 101. quemadmodum ſine illis loqui perſum ire, Iuriſprudentiam cunctaque confundi, perturbari, ac preterverti agnoſcunt omnes.

XXII. Inter hæc primum ſibi locum iure, meritoque depoſcit *Seraphin. deciſ.* 1275. *circa fin.* cuius verba hic recenſere placet „ ibi „ Quantum ad Bona emphiteutica fuit proviſum in- „ demnitati Emptorum ex quo fuerunt alia Bona ſubrogata cum „ conſenſu Domini directi, & confirmatione Apoſtolica prævia „ Cauſæ cognitione „

XXIII. Tantum auctorem deinde ſequti ſunt alii, & ii quidem tanto ſapientiores, quanto magis a *Seraphini* ætate abfuerunt; Inter quos *De Marin. reſolut. iur. cap.* 195. ubi relatis aliquibus Deciſionibus Regii Conſilii Neapolitani *ſub num.* 7. ſic loquitur „ Fateri poſſumus inductam eſſe circa hoc iudicandi „ conſuetudinem, immo fortius etiam ubi res obligata utrinque „ non ſufficeret, Sacrum Conſilium determinaſſe invenimus ſubrogandum eſſe aliud corpus ex Bonis Cenſus venditoris „

Carl. Anton. De Luc. ad Gratian. animadverſ. in cap. 175. *num.* 13. „ ibi „ Impoſitio cenſus ſuper re, quam debitor „ aſſeruit eſſe liberam, ſi deinde evicta fuerit, vel detecta, ob- „ noxia, vel Fideicommiſſo ſubiecta ex quadam æquitate per „ Tribunalia recepta admittitur ad ſubrogandum alium fundum „ liberum capacem, & idoneum. „

Idem *ad deciſ.* 13. *eiuſdem Gratiani num.* 6. „ ibi „ dubi- „ tatur in præſentiarum ſi venditor cenſus aſſeruit rem eſſe libe- „ ram? De ſtricto Iure poteſt peti reſciſſio contractus ita *Gra-* „ *tian. &c.* at de æquitate admittitur venditor cenſus ad ſubro- „ gandum alium fundum liberum, capacem, & idoneum. „

Card. De Luc. de cenſib. diſc. 9. *num.* 12. „ ibi „ licet de- „ tecto fundo minus libero, vel minus capaci, ſeu in caſu no- „ ſtro non præſtiti fideiuſſoris, vel cedulæ bancariæ conventæ, „ ſeu alterius conſimilis implementi, Creditor cenſus ius habet „ agendi contra Debitorem, iuxta *Gregor. &c.* & paſſim, attamen „ id non procedit ad effectum repetibilitatis, ac iuris cogendi „ invitum debitorem ad extinctionem, ſed ad ſolum effectum „ deponendi loco cautionis, & ut vel debitor tedio affectus „ adimpleat, vel ea pecunia inveſtiatur in acquiſitionem fundi „ liberi, & capacis, & ſic dici non poterat extinctionem fa- „ ctam eſſe de Iudicis mandato. „

Idem *Card. De Luc. dict. tractat. diſc.* 13. *num.* 11. antiquam opinionem ita propulſat „ ibi „ Quo vero ad alterum „ obiectum dicebam quod licet Rota ita ſenſerit, attamen ma-

„ tu-

„ turius deinde diſcuſſo articulo a tali ſententia receſſit, itaut „ etiam ſi creditor petat ex dicta, vel alia cauſa reſtitutionem „ ſortis, quinimo etiamſi mandatum executivum pro ea obtineat, adhuc tamen donec ſequatur actus retroſimilis illius reſtitutionis, vel ſaltem niſi repetibilitas ſit omnino certa, & in „ libera creditoris voluntate exiſtens, non debet interim curſus „ fructuum ceſſare, ex ea ratione quod multa contingere poſſunt „ ob quæ dicta reſtitutio effectum non ſortiatur atque adhuc in „ poteſtate debitoris repoſitum eſt illam facere irrepetibilem ſubrogando, puta, alium fundum æque idoneum, & capacem „ quod quandocumque etiam poſt mandati relaxationem admittitur, ideoque contrarium ſæpiſſime tentum fuit atque hoc Iure „ vivitur in Curia ex deductis &c. & prius quando contraria „ opinio regnabat, bene ſentiit etiam *Mareſcott. lib. 2. variar.* „ *cap. 61. num* 8. „

Idem *Auctor. diſc.* 31. *d. tract num.* 10. *&* 11. „ ibi „ „ Illa vero certa repetibilitas adeſſe non dicitur in caſu, in quo „ fundus cenſitus evincatur, ſeu alias deregatur non liber, vel „ incapax, quoniam licet de ſtricto Iure Creditori competere „ poſſit facultas recedendi a contractu, ac repetendi ſortem; Attamen ex quadam æquitate per Tribunalia recepta, admittitur „ ad ſubrogandum alium fundum liberum, & capacem, æque „ idoneum, ut cœteris relatis habetur apud *Marin reſol &c* atque docet quotidiana praxis Curiæ, quod quando Creditori „ cenſuario ob non præſtitum Fideiuſſorem, ſeu aliud non implementum, conceditur facultas cogendi Debitorem ad ſortem „ principalem, iuxta *deciſ. &c.* id permittitur ſolum ad effectum „ deponendi pro maiori cautela, & donec iſta ſequatur „

Et diſc. 34 *eiuſd. tract. num.* 8. „ ibi „ Ita pariter ſi deregatur fundus alienus, non autem proprius, ſive proprius, ſed „ abſorptus, & inſufficiens, Debitor autem offerat ſubrogare alium fundum æque idoneum, & capacem, ex eadem ratione „ id admittendum eſt, ut practicari in Tribunalibus Neapolit. „ teſtatur *Prat. &c.* „

Et idem *Card. De Luc. de credit. diſc.* 141. *num.* 10. „ ibi ad medium „ Ac etiam praxis docet in cenſibus, quod ſi aſſignetur unus fundus, qui deregatur incapax, non intrat ille rigor, quem aliqui antiquiores crediderunt, ut ſit locus reſciſſioni actus ac repetitioni ſortis, ſed admittitur ſubrogatio alterius fundi cum ſimilibus „

Ac

Ac in *Summa de cenſib.* §. 4. *num.* 48. „ ibi „ ad hanc au-
„ tem evitandam repetitionem, vel depoſitum æquipollens admit-
„ titur implementum unius, ſcilicet æqui, idonei Fideiuſſoris,
„ & capacis ſubrogatio „

Sacr. Rot. in Romana Salviani 16 Februarii 1699. cor. Muto impreſſ. in Mantiſſ. Card. De Luc. tract. de credit. & debit. dec. 48. ibi ad finem „ Et data per hypoteſim ſuppoſiti incapaci-
„ tate fundi, ſors per neceſſe non fuiſſet repetibilis, cum com-
„ peteret actio pro additione fundi liberi ab hypothecis „

Et in eiuſdem confirmatoria *impreſſ. apud De Comitib. deciſ. Florentin.* 113. §. 6. *n.* 17. „ ibi „ minime relevante, quod
„ etiam in cenſu ſors eſſet repetibilis, dum Domus, quæ erat
„ fundus cenſitus detecta fuerat, ſubiecta aliis oneribus, & hy-
„ pothecis anterioribus, ex quibus tota, & integra abſorbeba-
„ tur, quo caſu eſt in libera facultate Creditoris, vel agere
„ pro traditione fundi liberi, vel ad repetitionem ſortis, ut
„ tradunt *Cenc. &c.* Quoniam licet de rigore iuris, quando fun-
„ dus cenſitus non liber, aut incapax deregitur, Creditor poſſit
„ ad ſui libitum alternative, vel repetere ſortem, vel urgere
„ Debitorem pro ſubrogatione novi fundi, in quibus terminis
„ loquuntur auctoritates ſupra relatæ; ex quadam tamen Tribu-
„ nalium praxi, & æquitate in ſupremis Curiis recepta, admit-
„ titur Debitor ad ſubrogandum alium fundum liberum, & ca-
„ pacem, æque idoneum, nec Creditor etiam volens poteſt repe-
„ tere ſortem „

XXIV. Verum iam dudum animadvertere mihi videor fore, & quidem magno numero ad manus exempla quamplurima, eaque recentiora, quæ pro tutioribus in rebus iudicandis habenda ſunt, ut poſt *Platonem de origin. exemplor. in civil.* probat laudatus *Bacon. aphoriſm.* 23. Quæ enim per frequentem uſum in conſuetudinem tranſierunt, quæque ſermonibus, & diſceptaprionibus hominum agitata, & ventilata comprobataque extant, pro Lege tacita habenda ſunt, ex iiſque ſicut ex aquis in profluente ſaniſſimis, ius haurire expedit, idem *Bacon aphoriſm.* 21. & 28. uno tamen alterate, nec e longiquo deſcerpto exemplo rei fidem facere ſatis ſuperque erit, ne gratis hoc a me dictum aliquibus videatur.

XXV. Ac in primis adnotaſſe iuvat cauſam, quæ anteactis annis inſtruxerat coram Domino Prætore Mutilianæ Venerab. Confraternitas Santiſſimæ Virginis vulgo *degl' Azurri* adverſus quemdam comitatus *Antonium Leonardi*, agricolam nuper ſatis divitem,

tem, cui quidem concinne adaptari poterat illud Poetæ *Epodon. lib. Ode 2. verſic. 3.* „ ibi „

„ *Paterna rura bobus exercet ſuis* „

imitati ab Auctore Idilii vulgo *il Bietolone* in principio „ ibi „

„ *Gran Contadino, il qual con quattro Buoi*
„ *I propri ſuoi, non gl' altri Campi arava,*
„ *Che coronava lungo i ſuoi contorni*
„ *Cento, e cent' Orni di feconde viti,*
„ *Che dei muggiti fea dalle ſue ſtalle*
„ *Suonar la valle, e a queſte ſpiagge, e a quelle*
„ *Di Pecorelle biondeggiar le cime,*
„ *Uomo ſublime tra la rozza Plebe.*

XXVI. Anno 1764. adverſus Leonardum inſurrexerunt quampluriml Creditores, quorum alii aliquorum bonorum poſſeſſionem adepti ſunt, alii ex primo Decreto immiſſionem a dicto Prætore obtinuerunt pro ſuis creditis ſupra predium *del Razzolo*, adſignatum cenſui ſcutorum 500. favore d. Confraternitatis, quæ occaſione tam dictæ evictionis, quam ſequutæ decoctionis Philippi Ronconi a Piola, qui in Inſtrumento cenſus fidejuſſor ſolidalis ſteterat, petiit ſibimet reſtitui ſortem una cum fructibus cenſus. Negavit ſeſe ullo modo pro ſorte obſtringi poſſe Leonardus, adeoque de conſenſu partium cauſa devoluta ad Illuſtriſſimum Dominum Franciſcum Antonium *Agnini* Virum Doctiſſimum, & Rotæ Florentinæ Auditorem meritiſſimum pro ſapientis Conſilio, ſub die *3. Februarii* 1766. viſo Proceſſu, auditis pluries partibus, in eam devenit Sententiam, condemnandum fore Leonardum prout, Statuto illi termino duorum menſium alternative condemnavit, vel ad tollendas moleſtias rei cenſuatæ, vel ad ſubſtituendum, & ſubrogandum alium eque priori idoneum fundum, vel ad præſtandum fidejuſſorem, qui certum faceret creditorem cenſus ex illatis moleſtiis damnum pati non poſſe, ut patet ex Motivo Domini Conſultoris iuxta quem ſub die 14. *Martii* 1766. fuit iudicatum a Domino Prætore „ ibi „ Inerendo però non tanto alle iſtanze della
„ Compagnia, quanto a quella equità, che ſuole praticarſi dai
„ Supremi Tribunali, di cui atteſta la *Rot. Roman apud. De Co-*
„ *mit.* ho dichiarato non poterſi repetere dalla Compagnia il
„ Capitale, ſe non nel caſo, che il Sig. Leonardi dentro il

„ ter-

„ termine aſſegnatoli nella Sentenza non abbia aſſicurato il cen-
„ ſo, o con liberare dalle moleſtie i fondi cenſiti, o con aſſe-
„ gnare un altro fondo libero, o mediante un idoneo Malleva-
„ dore, ſecondo quello, che fermano *Cenc. &c.* „

XXVII. Alterum exemplum hoc eſto. Conſtitutis a Domino Raffaello Ronconi duobus cenſibus ſuper fundo a *Settimano* favore Ioſephi aliorumque Fratrum *De' Monti*, detectoque a Creditoribus vinculo Fideicommiſſi, cui erat ſuppoſitus fundus, petierunt in Curia Domini Prætoris Mutilianæ ſibi reſtitui ſortem cenſuum. Obſtitit Debitor offerens alium Fundum ſubrogare. Diſſentientibus illis prodiit Sententia ſub die prima menſis Martii. 1768. qua deciſum fuit exauditi promereri Dom. Ronconi in petita ſubrogatione novi Fundi in locum prioris.

XXVIII. Superioribus exemplis aliud attexamus. Ingenti ære alieno preſſus laudatus Leonardus negavit coram Prætore Mutilianæ perſolvere ſortem duorum cenſuum in ſumma ſcutorum 600. Domino meo I. V. D. Ioſepho Traverſari nunc Franciſco Xaverio Violani pro qua inſteterat cauſa ſequutæ immiſſionis in Predium *di Caſa Caſtioni* fundi cenſus favore Domini Philippi Bandini anterioris Creditoris Leonardi, quique cenſuarius ex primo Decreto iam immiſſus fuerat ſupra prædium *della Lama*. Unde ego iam pro Leonardo ſcripſeram in aliis cauſis prædictis, petitam reſtitutionem ſortis cenſuum contra Violanum propugnabam. Hinc factum eſt, ut D. Iudex ſub die 26. Aprilis 1768. declaraverit intra duos menſes Debitorem ſubrogationem perficere potuiſſe, qua quidem effectualiter ſequuta haud aſſentiendum fuiſſe Creditori pro ſorte.

XXIX. Huic Iudicato non acquieſcens Dom. Violanus Cauſa pro reviſione fuit recommiſſa novo Prætori Mutilianæ de conſenſu partium, dummodo Iudicando ſequi deberet Votum Illuſtriſſimi Domini mei Ioannis Maria Guſci ex Collegio Nobilium Urbis Florentiæ Advocati, concorditer cum ſolito experimento electi in Conſultorem, qui tunc temporis in quo ſuum votum Leonardo favorabile edere paratus erat, Debitor Iudicium concurſus omnium Creditorum convocavit eundemque Dom. Violanum intimavit tam pro ſorte quam pro fructibus Cenſuum qua de re certior legitime factus laudatus Conſultor licet declaraverit Leonardum potuiſſe compelli, & arctari pro toto Credito ſortis, & fructuum attamen expreſſit id feciſſe cauſa predicti Iudicii concurſus cum antea omni Iure obſtitiſſet Leonardus redemptioni Cenſuum, quapropter abſol-

vit

vit ab expenſis, ut patet ex Motivis prædicti Domini Iudicis 1. *feb.* 1769. „ ibi „ Ho creduto poi in queſta Ipoteſi non „ doverſi al Sig. Violani la vittoria delle ſpeſe che dal giorno „ in cui dal Leonardi fu introdotto il Giudizio di concorſo. „ Imperocchè vedendo, che avanti il detto giorno per la parte „ del Sig. Erede Violani gl' Atti tendevano a voler la ſorte „ dei detti Cenſi repetibili, ed io non avendola creduta tale, „ che mediante il predetto fatto concorſo, ogni ragione vuole, „ che io conceda il rifacimento delle ſpeſe ſoltanto dal mo„ mento, in cui ſono ſtato perſuaſo, che ſia ceſſita nel Signor „ Leonardi la giuſta cauſa di opporſi alla repetibilità della ſor„ te dei menzionati Cenſi. „

„ Per verità fino ad un tale momento il detto Sig. Leo„ nardi troppo giuſtamente ſi opponeva alla repetibilità della „ ſorte di queſti Cenſi, ſebbene per cauſa neceſſaria aveſſe alie„ nato il fondo dei medeſimi, con volere in luogo dell' aliena„ to ſurrogare un altro fondo, ed in ſpecie il detto ſuo Podere „ nominato della Lama.

„ Avvegnachè è coſtante pratica dei Tribunali l' ammettere „ per equità una tale ſurroga offerta dal Debitore del cenſo, „ qualora il predio da ſurrogarſi ſia idoneo egualmente, che l' „ alienato per la coſtituzione del cenſo, come dopo molti ma„ giſtralmente ferma la *Rot Roman. apud De Comit.*

„ Nè oſtare ho creduto a queſta idoneità, che ſi ricava „ per una tale ſurroga i Debiti del Sig. Leonardi. Poichè all' ef„ fetto di eſcludere l' idoneità del fondo da ſurrogarſi non baſta „ dedurre, ed allegare i debiti del Debitore, ma è neceſſario con„ cludentemente provare, che queſti di più ſono anteriori ai „ Cenſi da ſurrogarſi ec. e la ragione è manifeſtiſſima; imperoc„ chè i Debiti poſteriori non ſono valevoli a vincere gl' anterio„ ri, nè ad arrecare al Creditore anteriore alcun pregiudizio ec. „

XXX. QUÆ QUIDEM EXEMPLA ſane recentiora tanto fortius inſervire eadem debent pro favorabili reſolutione ſubrogationis quanto minus duræ adſunt in hypotheſi circumſtantiæ, quæ indubie aderant in caſibus prædictis, eoque certius quia quælibet ſententia in cauſa ſtatus pro deciſione conſimilium cauſarum valet inſervire, ut ſenſit *Rot. Romana in Complen. Canonicatus* 14. *Maii* 1745. §. *& magis cor. Lanæ & in Æſinæ ſeu Fanen. Devolutionis* 26. *Iunii* 1747. §. 7. *cor. eodem*, *Rota Noſt. Floren. in Florentina Diviſionis* 13. *Maii* 1666 § *& exeipiendo cor. Aud. Venturini ſenior*. *& in Florent. Fideicommiſſi De Donis* 16 *Maii* 1730. §. *ultim. cor. Auditorib. Urbani*, *Caſaregi & Præſidente*

De

De Riccis & in Piſana Pecuniaria 9. Septemb. 1724. §. deſtituti cor. bo. mem. Domin. meo Audit. Finetti Iun. & fuit dictum in Liburnen. Cambii Maritimi 10. Septemb. 1736. §. finalmente cor. Illuſtriſsimo Domino meo Audit. Hieronymo Bonſinio omni laude cumulatiſſimo.

XXXI. Eo prorsus conſimili Iure quo Iuſtinianus Imperator in *Leg. final. Cod. de legib. & conſtitution. princip.* ſtatuit, quod reſcriptum in uno caſu ædium pro cœteris quoque caſibus poſterioribus definiendis inſervire poſſet, ut admonet *Rot. eadem Noſtra in Florentina Fideicommiſſi 11 Martii 1751. coram Illuſtriſſimis Dominis meis Auditoribus Soldani Benzi, Meoli, & Santucci*, & habetur *in Deciſione Florentina Hoſpitalium 24. Septembris 1764 coram Illuſtriſſimis Dominis Archipresbitero Metropolitano De Albizis, & Equite, & Auditore De Morellis Relat. §. 68.*

XXXII. Prædictis quoque opitulatur, quod adſtipulantur tot aliæ ſupremorum Tribunalium Deciſiones, tot Auctoritates punctualiſſimæ, ab eo tot doctiſſimorum Virorum iudicio diſcedere, haud leve ſane piaculum fore arbitror, cum exploratiſſimi compertiſſimique Iuris ſit, quod attenta doctrina punctuali una cum deciſione, fruſtraneum ſit per argumenta dubitativa vagari, ut notatum fuit in *Fivizzanen. Prætenſi Retractus 13. Maii 1728. §. cum enim cor. Cancellario Archi.*

XXXIII. His itaque in iure conſtabilitis, quoad factum certum eſt Illuſtriſſimum Comitem, cuius Patrimonium exuberat conſpicuam ſummam ſcutorum octuaginta millium quive alienavit duo Predia del *Carpiolo*, e *Mortella* bona minus incommoda pro conſulendis propriis indigentiis, & aliud *del Caſone* fuit ſibimet evictum ab hypothecis longe anterioribus conſtitutioni cenſuum in totum ſcutorum quinque millium pro quibus fuerant deſignati, pleno iure poſſidere quamplurima alia Bona libera, & magis fertilia ſubroganda in locum antiquorum, quod quidem ſatis eſt, ut ipſimet Creditores cenſuarii modo inſtantes pro ſorte propellantur, propulſentur, ut natura cenſuum undequaque illeſa, intactaque ſervetur neque tam nimis grave incommodum Debitori inferatur.

XXXIV. Obstat, fateor, adhuc vigetque difficultas nondum ab haſtenus dictis ſublata. Siquidem Creditores cenſuarii adigunt pro ſorte non modo ob prædictam ſequutam alienationem evictionemque rerum cenſualium, verum etiam ex eo, quod bona aliqua Patrimonii D. Marchionis partim ſint ſubiecta oneri Primogenituræ, & reſtitutioni tum Dotis Maternæ, tum

No-

Nobiliſſimæ Uxoris, partim vinculata hypothecis aliorum Creditorum.

XXXV. Non diffiteor etiam reſponſionem, quæ huic obiecto faciliter occurritur. Siquidem preſſo ſit in facto, quod admiſſo omni eo, quod exadverſo prædicatur, ſeiunctis tamen bonis Primogeniturae totque alia bona exuberantia omnia debita tam doralia, quam non, adhuc remanere Dom. Principali in tot Bonis ſtabilibus Patrimonium omni nævo liberum ſcutorum triginta millium. Hæc equidem reſponſio ſatis ſuperque reputari poſſet, imo ſuperabundans ad penitus eliminandam omnem ſuſpicionem ſubrogationis efficiendæ quæque ideo in nihilo valet obumbrari.

XXXVI. Præterea addam, & hæc infra directe occurrens obiecto, quod in facto, & in iure collari certum eſt. Siquidem in facto habemus, quod omnia debita præterquam Dotis Matris prædicti Illuſtriſſimi Marchionis ſunt poſteriora Cenſibus, quibus propterea, de Iure, debita exadverſo magnificata, etiamſi eſſent in ratione centuplicata uti poſteriora, nullum rebus ſubrogandis pro cenſibus anterioribus ſive vitium, ſive præiudicium, vel illuſionem detrimentum, ac periculum valerent impingere, *Rota decif. 190. num 3 & dec. 357 num 26. & 27. par. 9. tom. 2. decif. 358. num 8. par. 11. & dec. 149 n. 3. & 16 par. 14. decif 343. num. 8 par. 5. tom 2 recent & cor. Ecninenſ. dec. 269 num. 2. Dominus meus Advocatus Guſci in dicta Mutilianen Cenſuum* § *da queſta Sentenza*, & prius adnotatum fuerat *a Rota Noſtra in Florentina Tranſactionis 14. Martii 1746. in fin cor. Illmis Dom meis Auditorib Marco Philippo Bonfinio, Ioanne Meolio, & bo. me Dom meo Aud Soldani Benzi impreſſ. in Theſaur. Decif. Rot. Florentin. in ordine decif XXVIII.*

XXXVII. Et in omni peiori caſu pergravarentur Adverſarii onere concludentiſſimæ arctiſſimæque probationis, in qua hucuſque defecerunt quæque ad futura tempora ideſt ad Kalendas Grecas, uti eventus docet, remiſſa eſt, quod alia bona non ſuppeterent ſubroganda pro aſſecuratione cenſuum, *Rot. d. decif. 350. n. 2. par. 1. rec.* „ ibi „ Nec viſum fuit obſtare, quod in
„ dicta deciſione reſolutum fuerit pro validitate Cenſus quatenus
„ ſuppetant bona hæreditaria Carlerii, quia in eadem deci-
„ ſione firmatum fuit Canonicos teneri docere, quod bona non
„ ſuppeterent. „

XXXVIII. De iure vero dicimus, quod eſto conſtaret in hypotheſi de dilapidatione bonorum Illuſtriſs. Comitis, immo de illius

illius decoctione, quod tamen aſſerere iniurioſum eſſet, cum nihil plus de eo prædicari poſſit, quam quod non ſit de illis, quos improbat *Iuvenal. ſatyr.* 12. *verſ.* 50. „ ibi „

„ *Non propter vitam faciunt patrimonia quidam*,
„ *Sed vitio cæci propter patrimonia vivunt*.

Nihilo tamen minus Adverſariis, pro ſorte cenſuum haud aſſentiendum foret, *Rot cor. Buratt. dec.* 57. *n.* 4. „ ibi „ reſpectu autem vere ſortis cenſuum ſolutæ a Tiberio mediante excomputatione pretii facta Annibali emptori Viridiarii, & domorum, ut illos in ſe accollaret, dicebant Domini agi non poſſe, quia nec Annibal agere de Iure potuiſſet, & pro extinctione cenſuum, quamvis debitor eſſet decoctus, ut fuit reſolutum in *Romana Cenſus &c* „

XXXIX. Quæ tamen sors principalis tunc ſolum repetibilis prædicatur quando Creditor, vocatur ad concurſum Creditorum, & hic, retenta veriori probabiliorive Sententia, & praxis unicus caſus eſt, in quo Cenſuarius valet obtinere, tam pro ſorte, quam pro fructibus, qui non obſtante Sententia graduatoria, ac mandati relaxatione, & executione decurrunt uſque ad effectualem ſortis ſolutionem, ut præiudicata contraria opinione reiecta, ac confutata veritatem agnovit *Rot. in Nuperr deciſ.* 73. *num.* 3. *&* 4 *tom* 4. preter graduationem inter cœteros Creditores valet, ut late defendit *Salgad. Labyr. creditor. cap.* 19 *par.* 1. *per tot.*

XL. Convocatio vero concurſus effici a Creditoribus, niſi patrimonium Debitoris abſorbeant, haud poteſt cum ſit ius competens ſolummodo Debitori ea potentiſſima ratione ne ſcilicet repetitioni ſortis cenſuum via adaperiatur, *Olea de ceſſ Iur. in addit. ad tit.* 4. *quæſt.* 2. *num.* 35. *Salgad Labyrint. credit. par.* 1. *cap* 19. *num* 40. *& ſeqq. Rot. cor. Bich deciſ.* 634. *num.* 41 *& ſeqq & in Faventina Concurſus* 8. *Februarii* 1736. §. *omiſſo cor. Corio* „ ibi „ Convocatio vero concurſus tanquam procedens ex facto Creditorum non vero Fuſchinii Debitoris apta diiudicari non debet ad repetendam ſortem cenſuum; Nam alias nimis aperiretur via Creditoribus Cenſuariis cogendi invitos Debitores ad extinctionem cenſuum, quod tanquam directe repugnans Conſtitutioni Pianæ minime permittendum videtur, præſertim vero in hypoteſi, in qua ob non verificatam abſorbentiam patrimonii Debitoris ab aliis Creditoribus, cenſus nunquam periclitari valent.

XLI. Hæc ergo omnia, qui paulo accuratius, adhibita in conſilium

lium ratione, ſine qua, ut innuit doctiſſimus *Barbeiracius de Studio Iuris impreſſ. in tom. 2. opuſcul. pag.* 103. Omnia ſtudia vaniſſima ſunt, expendent, is ut opinor, facile mecum fatebitur Dominum Principalem tota Iuſtitia tota fide, omnique integritate ex alienatione, evictioneque fundi Cenſualis perficere poſſe ſubrogationem Cenſuum ſuper aliis bonis quæ ipſimet ſuperſunt cum ampliſſima translatione iurium, obligationum, onerum, vinculorum, hypotecharumque Cenſibus prius competentium, adeoque Creditoribus diu pro ſorte inſtantibus fore minime adſentiendum.

XLII. Hic igitur in hypoteſi meus ſenſus eſt, quem Tibi Illuſtriſſime Comes, quam humaniſſime efflagitanti, ut ſingularis tua in me benevolentia, & meus in te amor poſtulat explicavi ac patefeci. Quanrum hæc Tibi profutura ſint, non referam. Enim vero cum *Quintiliano* videndum foret, coram quo Iudice Cauſa agatur. Si apud Iudicem, qui ut verbis utar ſapientiſſimi Oſorii Epiſcopi Luſitani *de reg. Inſtit. & Diſciplin. lib.* 8. *pag. mihi* 222. „ nunquam, neque cuiuſquam gra-
„ tiæ, neque potentiæ cedat, nec miſericordia, nec invidia, nec
„ amore, neque odio commoveatur, ſed vere ſemper, & incor-
„ rupte iudicet, & cum Leges obſervaverit, præcipue in iudi-
„ cando divinam, atque ſempiternam Legem conſulat, bene Tibi
„ auſpicati vellem: male vero ſi apud Iudicem popularem res eſ-
„ ſet, ut accidit in celebri illo perduellionis iudicio, quod me-
„ morat *Livius lib.* 1. de M. Horatio, qui maxime patris ratione,
„ ac lacrymis, quam iure cauſæ, quæ in ſe inhumana, & mor-
„ te digna erat, fuit abſolutus. Item non Is ego ſum, qui me
„ falli non putem poſſe, vel qui meas haſce lucubrationes pro in-
„ victis argumentis velim obtrudere. Neminem enim ignorare ar-
„ bitror & illud Cornel. Nepot. in Tranſybuli Vita *pag. mihi*
53. „ Matrem timidi flere non ſolere „ & aliud Aegii ad De-
„ miphum apud Terentium in Phormione *Act.* 2. *Scen.* 3. *verſic.*
14. „ ibi „

„ *Quot homines tot ſententiæ ſuus cuique mos* „

& apud *Perſium Satyr.* 5. *verſic* 53. „ ibi „

„ *Velle ſuum cuique eſt, nec voto vivitur uno* „

exempli loco ſumamus ſtatum, de quo Libri Ciceronis ad Herennium 2. loquuntur. Memorat ſcilicet is temporibus ſuis M. Druſum Prætorem Urbanum, quod cum hærede mandati ageretur iudicium reddidiſſe: At Sext. Iulium non reddidiſſe.

Item

Item Caium Cœlium Iudicem abſolviſſe iniuriarum eum, qui Lucium Poetam in ſcena nominatim læſerat: Publium Mucium eum, qui Lucium Accium Poetam nominaverat, condemnaſſe. Hinc dicam cum Baldo, & Oppio in Epiſtola ad Ciceronem, quod ſi hoc meum Iuris reſponſum non fuerit prudens, ac felix at certe ab optima fide, & optimo animo proficiſcitur, Cic. ad Atticum *lib. 9. Epiſtol. in princ.* Si autem qua in re in hac certe de iure reſpondendi rationibus contenti ſimus oportet quibus prælucentibus res Civium, ac ſingulorum inſpiciuntur, ut rectum de illis feratur iudicium. Si vero cum meam ſententiam retuli, & aliorum opinionem refelli non tam commode, nitide, ornateque protuliſſe, ſed in aliquo peccaſſe inque alienis me cernere acutum mea autem oculis iniunctis pervidiſſe competetis ignoſcas rogo, ſciaſque à ius Terentii in Heauton. Timorumen. *Act. 3. Scen. pr. ad fin.* „ ibi „

„ *Itan comparatam eſſe hominum naturam omnium,*
„ *Aliena melius, ut videant, & iudicent*
„ *Quam ſua &c.*

PHILIPPUS XAVERIUS FANELLI I. C.



89430

Digitized by Google

Digitized by Google

Responso di Diritto
in punto
Di trasgressione di Mandato
Del Sig.r N.N.
a favore
Del Signor Giuseppe N.N.
contro
I Signori Filippo e Battista N.N.

Digitized by Google